

## ***“Nuevo marco regulatorio de los biocombustibles. Posibilidades y restricciones normativas para potenciar su mercado”***

por Mariano Genovesi<sup>1</sup> y Santiago Bassó<sup>2</sup>

### **Introducción**

El nuevo régimen jurídico de los biocombustibles está conformado por la ley 27.640 que aprobó el Marco Regulatorio de Biocombustibles<sup>3</sup>. Esta ley establece, por un lado, la obligación de mezclar biocombustibles con los combustibles fósiles. Se construye así un mercado de biocombustibles altamente regulado tanto en volúmenes como en precio.

Por otro lado, el marco regulatorio también contiene las bases para la elaboración y comercialización de biocombustibles puros o biocombustibles mezclados en mayores proporciones con combustibles fósiles, para los cuales se estructura un mercado sin regulación de volúmenes y precios.

Sin embargo, se advierte que la normativa sobre requisitos y condiciones aplicables no se encuentra aun suficientemente desarrollada a los fines de disipar eventuales escenarios de incertidumbre jurídica.

A continuación, en la sección I, efectuaremos una descripción de las características más relevantes de este marco jurídico, para luego concluir en el la sección II con un análisis de las posibilidades y restricciones normativas para la ampliación del uso de bioetanol de maíz y biodiésel.

### **I. Análisis del marco normativo**

#### **A. Consideraciones generales**

---

<sup>1</sup> Profesor titular de Derecho Comercial, secretario general de la Universidad de Buenos Aires.

<sup>2</sup> Jefe de Trabajos Prácticos y secretario del Departamento de Derecho Económico y Empresarial.

<sup>3</sup> La ley 27.640 fue sancionada por el Congreso de la Nación el 15 de julio de 2021, promulgada de hecho el 2 de agosto de 2021 y publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina el 4 de agosto de 2021. La ley entró en vigencia el 5 de agosto de 2021 (al día siguiente de su publicación). La ley ha sido reglamentada por el decreto 717/2021 publicado en el Boletín Oficial de la República Argentina el 19 de octubre de 2021.

La ley 27.640 aprobó el Marco Regulatorio de Biocombustibles que comprende todas las actividades de elaboración, almacenaje, comercialización y mezcla de biocombustibles en todo el territorio nacional. Su vigencia está prevista hasta el 31 de diciembre de 2030, con la potestad del Poder Ejecutivo de extenderla por única vez por 5 años adicionales<sup>4</sup>.

La ley 27.640 reemplaza a la ley 23.287 que creó el Plan Nacional Alconafta, a la ley 26.093 que estableció el Régimen de Regulación y Promoción para la Producción y Uso Sustentables de Biocombustibles, y la ley 26.334 que aprobó el Régimen de Promoción de la Producción de Bioetanol<sup>5</sup>. A diferencia de sus antecesoras, el espíritu y estructura de la ley 27.640 no está dirigido expresamente a promover y fomentar el desarrollo de los biocombustibles. Se trata, en verdad, de un marco regulatorio de biocombustibles, como el propio nombre de la ley lo indica, que establece condiciones y requisitos para las empresas y para los biocombustibles.

Por un lado, la ley establece que la elaboración, almacenamiento y comercialización de biocombustibles, como así también su mezcla con combustibles fósiles en cualquier proporción, debe ser efectuada únicamente por empresas habilitadas a tales efectos por la Secretaría de Energía. La normativa prevé que, sin dicha habilitación, la actividad será considerada clandestina<sup>6</sup>. En el caso de biodiésel se prevé incluso que no se habilitará la incorporación de nuevas empresas al mercado hasta tanto se agote la capacidad instalada de las actualmente existentes<sup>7</sup>.

Por otro lado, se dispone que todos los biocombustibles y sus mezclas con combustibles fósiles que se comercialicen dentro del territorio nacional deben cumplir con la normativa de calidad vigente para cada uno de los productos en cuestión<sup>8</sup>.

---

<sup>4</sup> Ley 27.640, art. 1°.

<sup>5</sup> El art. 21 de la ley 27.640 estableció que quedaran sin efecto todas las disposiciones establecidas en las leyes 23.287, 26.093 y 26.334 y toda la normativa reglamentaria de las mismas. Este trabajo no analizará si la sustitución de dicho marco jurídico incurrió en una afectación del principio constitucional de no regresividad en materia ambiental, con lo cual tampoco puede ser entendido cómo que se comparte o se considera que dicha afectación no ocurrió, o que el marco jurídico nacional actual está exento de cuestionamientos constitucionales.

<sup>6</sup> Ley 27.640, art. 5°.

<sup>7</sup> *Id.*, art. 11, § 3°.

<sup>8</sup> *Id.*, art. 7°.

La autoridad de aplicación de la ley es la Secretaría de Energía de la Nación. Por ende, es quien tiene la potestad de regular la producción, comercialización y uso sustentable de los biocombustibles<sup>9</sup>, como así también adecuar las especificaciones de calidad de los biocombustibles<sup>10</sup>, con facultades para dictar normas complementarias para interpretar y aclarar el régimen legal<sup>11</sup>.

Desde el punto de vista impositivo, la ley 27.640 establece que el biodiésel y el bioetanol no estarán gravados por el Impuesto a los Combustibles Líquidos (ICL) y por el Impuesto al Dióxido de Carbono (ICO2) alcanzando dicho tratamiento a todas sus etapas de producción, distribución y comercialización. En el caso de mezcla con combustibles fósiles, el gravamen recae sólo sobre el componente de combustible fósil. Este tratamiento impositivo sólo aplica si las materias primas principales utilizadas son de origen nacional<sup>12</sup>.

El 19 de octubre de 2021 se publicó en el Boletín Oficial de la República Argentina el decreto 717/2021. Dicho decreto efectuó una reglamentación acotada de la ley, delegando en la Secretaría de Energía el dictado de la normativa aclaratoria y complementaria necesaria. A la fecha de entrega de esta contribución, dicha normativa aún no ha sido dictada por la Secretaría de Energía. Ello no obsta a su efectiva aplicación, aunque aumenta la incertidumbre regulatoria, esencialmente sobre las condiciones y requisitos para operar en el mercado no regulado de biocombustibles puros y mezclas en porcentajes mayores al obligatorio.

Adicionalmente, debe destacarse que el 1° de noviembre de 2021 se publicó en el Boletín Oficial la Resolución 1036/2021 de la Secretaría de Energía que aprobó los “Lineamientos para un Plan de Transición Energética al 2030”. Si bien no es una norma jurídica que establezca derechos y obligaciones actúa como una “guía imprescindible” en materia de transición energética, conteniendo algunas definiciones políticas y programáticas en materia de biocombustibles, principalmente en materia de ampliación de su utilización, conforme analizaremos más adelante.

---

<sup>9</sup> *Id.*, art. 3°.

<sup>10</sup> *Id.*, art. 3° inc. b).

<sup>11</sup> *Id.*, art. 3° inc. m).

<sup>12</sup> *Id.*, art. 22.

## B. Mezcla obligatoria, regulación de volúmenes y precio

La ley 27.640 establece un régimen de mezcla obligatoria de biocombustibles con combustibles fósiles (*mercado o segmento mandatorio*), brindando así cierta continuidad al régimen creado a partir de la ley 26.093. En la actualidad, se estructura a partir de las siguientes características:

- Todo combustible líquido clasificado como gasoil o diésel oil debe contener un porcentaje obligatorio de biodiésel de 5% en volumen sobre la cantidad total del producto final<sup>13</sup>.
- Todo combustible líquido clasificado como nafta debe contener un porcentaje obligatorio de bioetanol de 12% en volumen sobre la cantidad final del producto<sup>14</sup>.

El abastecimiento de los volúmenes de biodiésel para el cumplimiento de la mezcla obligatoria con gasoil y/o diésel se lleva a cabo por las empresas elaboradoras de dicho biocombustible que no desarrollen actividades vinculadas con la exportación de biodiésel y/o de sus insumos principales, sea en forma directa o indirecta a través de sus empresas controlantes y/o controladas<sup>15</sup>. La asignación de volúmenes es efectuada por la autoridad de aplicación a prorrata y en función del equivalente mensual de su capacidad de elaboración anual, con un límite máximo de 50.000 toneladas anuales.

En los casos en que la asignación previamente indicada no resulte suficiente para satisfacer la demanda mensual de biodiésel para cumplir con la mezcla obligatoria, las cantidades faltantes se abastecen en partes iguales por las empresas previamente indicadas que aún cuenten con posibilidades de provisión<sup>16</sup>.

Debe advertirse que la autoridad de aplicación puede elevar el porcentaje obligatorio de mezcla de biodiésel cuando lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, la promoción

---

<sup>13</sup> *Id.*, art. 8°, § 1°.

<sup>14</sup> *Id.*, art. 9°.

<sup>15</sup> *Id.*, art. 11, § 1°.

<sup>16</sup> *Id.*, art. 11, § 2°.

de inversiones en economías regionales y/o razones ambientales o técnicas, o bien reducirlo hasta un porcentaje del 3% cuando el incremento en los precios de los insumos básicos para la elaboración del biodiésel pudiera distorsionar el precio del combustible fósil en el surtidor o ante situaciones de escasez de biodiésel<sup>17</sup>. Dicha reducción será soportada por todas las empresas elaboradoras de manera proporcional y de acuerdo a los mismos parámetros utilizados para asignarles los volúmenes de biodiésel a cada una de ellas<sup>18</sup>.

El abastecimiento de los volúmenes de bioetanol para el cumplimiento de la mezcla obligatoria con nafta se lleva a cabo en función de determinados parámetros diferenciados según la materia prima de origen.

Para el caso del bioetanol elaborado a base de caña de azúcar:

- Los volúmenes de bioetanol correspondientes al 6% de la mezcla obligatoria son asignados a las elaboradoras de bioetanol a base de caña de azúcar, a prorrata y en función de los cupos de bioetanol anuales vigentes conforme la legislación anterior (ley 26.093 y 26.334)<sup>19</sup>.
- La autoridad de aplicación puede reducir transitoriamente el porcentaje de bioetanol a base de caña de azúcar en caso de escasez general comprobada<sup>20</sup>.
- La autoridad de aplicación puede elevar el porcentaje de bioetanol a base de caña de azúcar cuando lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, razones ambientales o técnicas o promoción de inversiones en economías regionales<sup>21</sup>.

Para el caso del bioetanol elaborado a base de maíz:

- Los volúmenes de bioetanol correspondientes al 6% de la mezcla obligatoria son asignados a las elaboradoras de bioetanol a base de maíz, a prorrata y en función de los cupos de bioetanol anuales vigentes conforme la legislación anterior (ley 26.093 y 26.334)<sup>22</sup>.

---

<sup>17</sup> *Id.*, art. 8°, § 2°.

<sup>18</sup> *Id.*, art. 11, § 4°.

<sup>19</sup> *Id.*, art. 12, inc. a), § 1°.

<sup>20</sup> *Id.*, art. 12 inc. a), § 2°.

<sup>21</sup> *Id.*, art. 12 inc. a), § 2°.

<sup>22</sup> *Id.*, art. 12 inc. b), § 1°.



- La autoridad de aplicación puede elevar el porcentaje obligatorio cuando lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, la promoción de inversiones en economías regionales y/o razones ambientales o técnicas<sup>23</sup>.
- La autoridad de aplicación puede reducir el porcentaje obligatorio hasta el 3% en volumen cuando el incremento en los precios de los insumos básicos para la elaboración del bioetanol a base de maíz pudiera distorsionar el precio del combustible fósil en el surtidor y/o ante situaciones de escases de bioetanol a base de maíz<sup>24</sup>. En tal caso, 2/3 de la reducción serán soportados por las empresas elaboradoras que, en forma directa o indirecta a través de sus controlantes y/o controladas, desarrollen actividades vinculadas con la exportación de los insumos principales para su elaboración; y 1/3 por el resto de las empresas elaboradoras.
- El decreto reglamentario 717/2021 estableció expresamente que no se considerará materializado el supuesto que habilitaría a reducir el porcentaje obligatorio de bioetanol de maíz mientras se aplique la metodología de precio establecida por la Resolución 852/2021 (sobre la cual nos detenemos seguidamente).

En cuanto al precio, la ley 27.640 establece que la autoridad de aplicación debe establecer el precio de adquisición del biodiésel y del bioetanol destinado a cumplir con la mezcla obligatoria de acuerdo con metodologías de cálculo que determine para cada uno de los productos<sup>25</sup>.

Las metodologías de cálculo de los precios deben garantizar una rentabilidad determinada, considerando los costos de su elaboración, transporte y el precio para producto puesto en su planta de producción<sup>26</sup>.

Con relación al precio del bioetanol, si bien no existe una metodología de cálculo con una fórmula definitiva que considere todos los elementos indicados por la ley 27.640, el decreto 717/2021 cristalizó la metodología de la Resolución 852/2021 de la Secretaría de Energía. Dicha Resolución estableció

---

<sup>23</sup> *Id.*, art. 12 inc. b), § 2°.

<sup>24</sup> *Id.*, art. 12 inc. b), § 2°.

<sup>25</sup> *Id.*, art. 13, § 1°.

<sup>26</sup> *Id.*, art. 14.

un precio por litro para ambos segmentos de bioetanol y dispuso que dicho precio se actualizará mensualmente de acuerdo a la variación porcentual del precio en el surtidor de las naftas comercializadas a través de las estaciones de servicio de YPF en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires<sup>27</sup>.

Este mecanismo de actualización tiene vocación de permanencia en cuanto puede aplicarse *sine die* y siempre y cuando no haya una modificación normativa. El mecanismo podría entrar en crisis si en algún momento las actualizaciones por variación del precio en surtidor no son suficientes para cubrir los costos y rentabilidad conforme la ley 27.640. El último precio determinado para marzo de 2022, aplicando la Resolución 852/2021, fue establecido por la resolución 185/2022. Sin embargo, por el impacto del aumento internacional de los *commodities* en los costos de la actividad, es esperable que se dicte a la brevedad una nueva resolución con un nuevo esquema de precios para el bioetanol.

En cambio, con relación al precio del biodiésel directamente no existe metodología alguna de actualización. Desde la sanción de la ley 27.640, la autoridad de aplicación ha venido actualizando el precio del biodiésel periódicamente.

En efecto, en septiembre de 2021, la resolución 853/2021 de la Secretaría de Energía estableció precios para las operaciones de septiembre, octubre y noviembre de 2021<sup>28</sup>. Luego, la resolución 1183/2021 fijó los precios para el período diciembre 2021 a marzo 2022<sup>29</sup>. A la fecha de cierre de esta

---

<sup>27</sup> La resolución 852/2021 fijó el precio de adquisición del bioetanol en \$59,35 por litro, tanto para el bioetanol elaborado con caña de azúcar como la fabricada a partir de maíz. Para el cálculo de la variación porcentual del precio en surtidor de las naftas se consideró el promedio ponderado de las ventas de nafta grado 2 y grado 3 llevadas a cabo por YPF en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en los últimos 12 meses conforme información de la Dirección Nacional de Economía y Regulación de la Subsecretaría de Hidrocarburos de la Secretaría de Energía de la Nación (art. 4°, decreto 852/2021). Posteriormente, en febrero de 2022, la resolución 66/2022 estableció un precio \$ 65,42 por litro para ambos segmentos. A la fecha de cierre de esta contribución, la resolución 185/2022 aumentó ese precio a \$ 73,11 por litro.

<sup>28</sup> Para los meses de septiembre, octubre y noviembre, se fijó el precio en \$122.453, \$124.900 y \$ 127.400 por tonelada, respectivamente.

<sup>29</sup> El precio se estableció en \$ 131.859 la tonelada para diciembre 2021; \$ 135.700 en enero 2022; \$ 139.771 para febrero; y \$ 143.265 para marzo 2022.

contribución, la resolución 209/2022 había establecido los precios de adquisición de biodiésel para los meses de abril a agosto de 2022<sup>30</sup>.

## C. Biocombustibles puros y mezclas superiores al porcentaje obligatorio

La ley 27.640 habilita expresamente la posibilidad de elaborar y comercializar biocombustibles puros o mezclados en porcentajes superiores a los obligatorios (*mercado o segmento no mandatorio o voluntario*).

A tal efecto, la ley dispone que la autoridad de aplicación debe establecer los requisitos y condiciones para autoconsumo, distribución y comercialización de biodiésel, bioetanol en estado puro -B100 y E100-, biogás crudo, biogás, biometano, biojet u otros biocombustibles puros o mezclados en distintos porcentajes con combustibles fósiles autorizados, así como sus diferentes mezclas. El decreto 717/2021 no reglamentó la ley en esta materia, ratificando la delegación en la Secretaría de Energía el dictado de las normas complementarias y aclaratorias necesarias<sup>31</sup>. A la fecha de elaboración de este informe la autoridad de aplicación no había cumplido con este mandato de la ley 27.640 y del decreto 717/2021.

A su vez, la ley 27.640 establece que las empresas mezcladoras pueden adquirir libremente biocombustibles para obtener mezclas superiores a las del porcentaje obligatorio vigente, pactando en tal caso precio y aprovisionamiento<sup>32</sup>.

Dicha regla es incluso repetida para el bioetanol de caña de azúcar en el art. 12 inc. a), párr. 3°, de la ley 27.640. El mencionado artículo dispone que las empresas mezcladoras pueden comprar libremente bioetanol a base de caña de azúcar y superar el porcentaje de corte obligatorio, en función de las particularidades de sus respectivas plantas y procesos, de la optimización de costos que se reflejen en el precio final, el costo de los sustitutos y del ahorro de

<sup>30</sup> La resolución estableció precios por tonelada de \$ 179.451 para el mes de abril de 2022; \$ 182.143 para mayo; \$ 185.785 para junio; \$194.297 para julio; y \$ 198.143 para agosto 2022.

<sup>31</sup> Decreto 717/2021, art. 4°.

<sup>32</sup> Ley 27.640, art. 13, § 13.



divisas, hasta el límite que impongan las normas técnicas en vigencia sobre la calidad y composición fisicoquímica del producto final.

Adicionalmente, la ley 27.640 prevé que, de manera complementaria al corte obligatorio, y cuando las condiciones de mercado lo permitan, la autoridad de aplicación arbitrará los medios necesarios para sustituir la importación de combustibles fósiles con biocombustibles, con el objeto de evitar la salida de divisas, promover inversiones para la industrialización de materia prima nacional y alentar la generación de empleo<sup>33</sup>.

A los fines de desarrollar la sustitución de importaciones la autoridad de aplicación podrá asignar volúmenes de biocombustibles a tal efecto, establecer sus requisitos y condiciones de comercialización, impulsar acuerdos de abastecimiento y establecer porcentajes de mezcla diferentes<sup>34</sup>. Esta última potestad es particularmente relevante ya que se admite establecer porcentajes de mezcla diferentes y/o tratamientos particulares por región geográfica y/o para períodos o meses del año de consumo y/o tratamientos particulares<sup>35</sup>.

Por último, cabe señalar que, más allá de la falta de reglamentación previamente indicada, los “Lineamientos para un Plan de Transición Energética al 2030” aprobados por Resolución 1036/2021 de la Secretaría de Energía proyectan dos escenarios de ampliación de la utilización de los biocombustibles en porcentajes superiores a los obligatorios. En efecto, los referidos “Lineamientos” prevén que, para el 2030, en un escenario vinculado con las políticas existentes, el 5% de las ventas de vehículos nafteros contará con tecnología *flex* y el 25% de las ventas de buses de larga distancia serán B20. A su vez, en un escenario de políticas activas, el 20% de los vehículos nafteros contarán con tecnología *flex*, 8 mil buses de corta distancia serán B100, el corte efectivo de bioetanol será de un 14,8% y el corte efectivo de biodiésel del 9,3%, en ambos casos por la conjunción entre el mercado obligatorio y el voluntario. De tal modo, los “Lineamientos” permiten vislumbrar una pronta reglamentación que habilite y potencie al mercado voluntario.

---

<sup>33</sup> *Id.*, art. 16, § 1°.

<sup>34</sup> *Ib.*, art. 17.

<sup>35</sup> *Ib.*, art. 17 inc. d).

## **II. Posibilidades y restricciones normativas para la ampliación del uso de bioetanol de maíz y biodiésel.**

Efectuada la descripción de la normativa vigente en materia de biocombustibles, se advierte que dicho marco jurídico posibilita y promueve la ampliación del uso del bioetanol de maíz y del biodiésel en mezclas mayores a los porcentajes obligatorios actuales, e incluso como biocombustibles puros.

Por un lado, la ampliación del uso de bioetanol de maíz en el mercado regulado obligatorio puede ser establecida a nivel nacional por decisión de la Secretaría de Energía de la Nación. El porcentaje de mezcla obligatorio fijado actualmente en el 12% puede ser elevado, sin limitación cuantitativa, cuando se lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, la promoción de inversiones en economías regionales y/o razones ambientales o técnicas.

Del mismo modo, la ampliación del uso de biodiésel en el mercado regulado puede ser establecida a nivel nacional por decisión de la Secretaría de Energía de la Nación. El porcentaje de mezcla obligatorio fijado actualmente en el 5% puede ser elevado, sin limitación cuantitativa, cuando se lo considere conveniente en función del abastecimiento de la demanda, la balanza comercial, la promoción de inversiones en economías regionales y/o razones ambientales o técnicas.

Adicionalmente, la elevación de los porcentajes de mezcla obligatorios puede ser decidida por la Secretaría de Energía de la Nación como consecuencia de una política de sustitución de importaciones, incluso con un tratamiento diferenciado y particular a nivel geográfico. La legislación nacional expresamente posibilita y establece las bases para un mercado no regulado de biocombustibles con mezclas mayores a los porcentajes obligatorios y biocombustibles puros.

Ahora bien, para alcanzar la efectiva ampliación del uso del bioetanol de maíz y el biodiésel, es necesario profundizar ciertos aspectos de la legislación vigente mediante reglamentaciones específicas que permitan tanto hacer operativos los instrumentos de promoción previstos, como también disipar

# DECONOMI

AÑO V – NÚMERO 15

eventuales incertidumbres jurídicas. En particular, se deben establecer con claridad las condiciones y requisitos para biocombustibles puros y o mezclados en porcentajes mayores al obligatorio. La Secretaría de Energía de la Nación debe a tal efecto reglamentar el artículo 23 de la ley 27.640 y el artículo 4 del decreto 717/2021.



# DECONOMI